



**PREZES  
URZĘDU OCHRONY  
KONKURENCJI I KONSUMENTÓW  
MAREK NIECHCIAŁ**

DKK2-421/16/07/AP

Warszawa, dnia 28 września 2007 r.

**DECYZJA Nr DKK - 32/07**

Na podstawie art. 20 ust. 2 w związku z art. 13 ust. 1 i ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), po przeprowadzeniu postępowania antymonopolowego, wszczętego na wniosek ENEA S.A. z siedzibą w Poznaniu, Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów **wyraża zgodę** na dokonanie koncentracji, polegającej na przejęciu przez ENEA S.A. z siedzibą w Poznaniu kontroli nad Elektrownią Kozienice S.A. z siedzibą w Świerżach Górnych.

**UZASADNIENIE**

W dniu 9 sierpnia 2007 r. do Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów wpłynęło zgłoszenie zamiaru koncentracji, polegającej na przejęciu przez ENEA S.A. z siedzibą w Poznaniu (zwaną dalej również „Zgłaszającym”) kontroli nad Elektrownią Kozienice S.A. z siedzibą w Świerżach Górnych.

W związku z tym, iż spełnione zostały niezbędne przesłanki uzasadniające zgłoszenie koncentracji, bowiem:

- łączny obrót przedsiębiorców uczestniczących w koncentracji w roku obrotowym poprzedzającym rok zgłoszenia przekroczył na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej 50 mln euro, tj. kwotę określoną w art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 16 lutego 2007r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* (Dz. U. Nr 50, poz. 331 ze zm.), (zwanej dalej także „ustawą antymonopolową”),
- przejęcie przez przedsiębiorcę kontroli nad innymi przedsiębiorcami jest jednym ze sposobów koncentracji, określonym w art. 13 ust. 2 pkt 2 ustawy antymonopolowej,
- w przedmiotowej sprawie nie występuje żadna okoliczność z katalogu przesłanek egzoneracyjnych, wymienionych w art. 14 ww. ustawy, powodująca odstąpienie od obowiązku zgłoszenia koncentracji,

Prezes Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, zwany dalej również organem antymonopolowym, wszczął postępowanie w niniejszej sprawie, o czym powiadomił stronę pismem z dnia 17 sierpnia 2007 r.

## **W trakcie postępowania Prezes Urzędu ustalił, co następuje.**

### **Przyczyny i opis transakcji**

Niniejsza koncentracja stanowi realizację przyjętego przez Radę Ministrów w dniu 28 marca 2006 r. „Programu dla elektroenergetyki”. Program ten przewiduje konsolidację przedsiębiorców z branży elektroenergetycznej należących do Skarbu Państwa w cztery grupy, poprzez utworzenie:

1. Polskiej Grupy Energetycznej (dalej PGE). PGE powstała na bazie holdingu BOT Górnictwo i Energetyka S.A., Zespołu Elektrowni Dolna Odra S.A., aktywów pozostałych po wydzieleniu z Polskich Sieci Elektroenergetycznych S.A. Operatora Systemu Przesyłowego wraz z majątkiem oraz następujących spółek dystrybucyjnych: Zakładu Energetycznego Białystok S.A., Zakładu Energetycznego Łódź Teren S.A., Zakładu Energetycznego Warszawa - Teren S.A., Zamojskiej Korporacji Energetycznej S.A., Rzeszowskich Zakładów Energetycznych S.A., Lubelskich Zakładów Energetycznych S.A., Łódzkiego Zakładu Energetycznego S.A. i Zakładu Energetycznego Okręgu Radomsko – Kieleckiego S.A. (Prezes Urzędu wydał zgodę na utworzenie tej grupy decyzją z dnia 22 grudnia 2006 r. Nr DOK - 163/06),
2. grupy bazującej na Południowym Koncernie Energetycznym S.A., ENION S.A., EnergiaPro S.A. oraz Elektrowni Stalowa Wola S.A. (Prezes Urzędu wydał zgodę na utworzenie tej grupy decyzją z dnia 8 marca 2007 r. Nr DOK - 29/07),
3. grupy bazującej na Koncernie Energetycznym ENERGA S.A. i Zespole Elektrowni Ostrołęka S.A. (Prezes Urzędu wydał zgodę na poszczególne etapy zmierzające do utworzenie tej grupy decyzją Nr DOK 140/06 z dnia 15 listopada 2006 r. oraz decyzją Nr DOK-19/07 z dnia 16 lutego 2007 r.),
4. grupy bazującej na ENEA S.A., Elektrowni Kozienice S.A. oraz Kopalni Węgla Kamiennego Bogdanka S.A.

Podstawowym celem procesów konsolidacyjnych w sektorze elektroenergetyki jest redukcja kosztów funkcjonowania tego sektora i zapewnienie bezpieczeństwa energetycznego. Utworzenie silnych ekonomicznych przedsiębiorstw ma zapewnić:

- niezbędne inwestycje w zdolności wytwórcze, przesyłowe i dystrybucyjne w celu zagwarantowania bezpieczeństwa energetycznego oraz niezawodności dostaw energii elektrycznej,
- zrównoważony rozwój energetyczny przy wypełnieniu przyjętych zobowiązań w zakresie ochrony środowiska,
- zmniejszenie kosztów na skutek efektu skali i synergii.

Pierwotnie utworzenie grupy bazującej na ENEA S.A., Elektrowni Kozienice S.A. oraz Kopalni Węgla Kamiennego Bogdanka S.A. rozłożone było na dwa etapy:

1. utworzenie przez Skarb Państwa, ENEA S.A. oraz Elektrownię Kozienice S.A. wspólnego przedsiębiorcy pod firmą PROEN S.A. (decyzją Nr DOK - 135/06

z dnia 7 listopada 2006 roku Prezes Urzędu wyraził zgodę na utworzenie tej spółki),

2. wniesienie aportem przez Skarb Państwa do spółki PROEN S.A. kontrolnych pakietów akcji ENEA S.A., Elektrowni Kozienice S.A. oraz Kopalni Węgla Kamiennego Bogdanka S.A. W wyniku tej koncentracji PROEN S.A. miała przejąć kontrolę nad ENEA S.A., Elektrownią Kozienice S.A. oraz Kopalnią Węgla Kamiennego Bogdanka S.A.

Ostatecznie zrezygnowano jednak z udziału przy tworzeniu ww. grupy Kopalni Węgla Kamiennego Bogdanka S.A. Zmieniony został także sposób tworzenia tej grupy. Grupa ta ma obecnie powstać poprzez przejęcie przez ENEA S.A. kontroli nad Elektrownią Kozienice S.A., co z kolei ma się dokonać w wyniku wniesienia przez Skarb Państwa 100% akcji posiadanych w Elektrowni „Kozienice” S.A. na podwyższenie kapitału zakładowego ENEA S.A. w zamian za objęcie akcji nowej emisji w podwyższonym kapitale zakładowym tej Spółki.

### **Uczestnicy koncentracji:**

**I.** Bezpośrednim aktywnym uczestnikiem koncentracji jest **ENEA S.A.** z siedzibą w Poznaniu. ENEA S.A. powstała z przekształcenia przedsiębiorstwa państwowego pod nazwą Zakład Energetyczny Poznań w Poznaniu w spółkę Energetyka Poznańska S.A. oraz połączenia ze spółkami: Energetyka Szczecińska S.A., Zielonogórskie Zakłady Energetyczne S.A., Zakład Energetyczny Gorzów S.A., Zakład Energetyczny Bydgoszcz S.A. 100% akcji spółki należy do Skarbu Państwa. Głównym przedmiotem działalności spółki jest dystrybucja i sprzedaż energii elektrycznej.

ENEA S.A. posiada 35 spółek zależnych. Przedmiot ich działalności obejmuje w szczególności:

- dystrybucję energii elektrycznej,
- projektowanie i wykonawstwo inwestycji energetycznych i ogólnobudowlanych,
- usługi motoryzacyjne,
- wytwarzanie energii elektrycznej i eksploatację elektrowni wodnych,
- produkcję i usługi w zakresie urządzeń pomiarowych,
- usługi informatyczne i telekomunikacyjne,
- usługi hotelowe, wypoczynkowe i ochrony zdrowia.

**II.** Bezpośrednim pasywnym uczestnikiem koncentracji jest **Elektrownia Kozienice S.A.** z siedzibą w Świerżach Górnych. Elektrownia Kozienice S.A. powstała z przekształcenia Elektrowni Kozienice Przedsiębiorstwa Państwowego w jednoosobową spółkę Skarbu Państwa. Elektrownia Kozienice S.A. nie sprawuje kontroli w sposób bezpośredni lub pośredni nad żadnym przedsiębiorcą. Głównym przedmiotem działalności spółki jest wytwarzanie energii elektrycznej, przesyłanie

energii elektrycznej, dystrybucja i sprzedaż energii elektrycznej oraz wytwarzanie i dystrybucja ciepła.

### *Charakterystyka sektora elektroenergetycznego w Polsce*

I. Sektor wytwarzania - obejmujący elektrownie systemowe oraz kilkanaście dużych elektrociepłowni. Największe podmioty funkcjonujące na tym rynku to:

1. BOT Górnictwo i Energetyka S.A. (Polska Grupa Energetyczna),
2. Południowy Koncern Energetyczny S.A., Elektrownia Stalowa-Wola S.A. (Grupa Energetyka Południe S.A.),
3. Elektrownia Kozienice S.A.,
4. Elektrownia Połaniec S.A. (Grupa Electrabel),
5. Elektrownia Rybnik S.A. (Grupa EDF),
6. Elektrownia Skawina S.A. (Grupa CEZ),
7. Zespół Elektrowni Pątnów-Adamów-Konin S.A. (Elektrim/Skarb Państwa).

Ponadto na rynku wytwarzania energii elektrycznej w Polsce działa szereg mniejszych podmiotów w szczególności są to elektrociepłownie oraz tzw. odnawialne źródła energii (np. elektrownie wodne, wiatrowe), przy czym energię elektryczną ze źródeł odnawialnych generują również źródła konwencjonalne, wykorzystując do tego np. biomasę.

II. Sektor przesyłu – poprzednio reprezentowany przez Polskie Sieci Elektroenergetyczne S.A. (PSE). Obecnie, w związku z wymogami nałożonymi przez tzw. dyrektywę energetyczną, funkcję krajowego operatora systemu przesyłowego pełni PSE-Operator S.A. (właścicielem 100 % akcji tej spółki jest Skarb Państwa). Spółka ta przesyła energię elektryczną sieciami najwyższych napięć tj. 220 kV i 400 kV i zarządza rynkiem bilansującym.

III. Sektor dystrybucji – do niedawna sektor ten skupiał 33 regionalne spółki dystrybucyjne. Obecnie, w wyniku konsolidacji tego sektora istnieją następujące podmioty prowadzące działalność w zakresie dystrybucji:

- 1) Zakład Energetyczny Białystok S.A., Zakład Energetyczny Warszawa - Teren S.A., Zamojska Korporacja Energetyczna S.A., Lubelskie Zakłady Energetyczne S.A. i Zakłady Energetyczne Okręgu Radomsko – Kieleckiego S.A., Łódzki Zakład Energetyczny S.A., Zakład Energetyczny Łódź Teren S.A., Rzeszowski Zakład Energetyczny S.A. (Polska Grupa Energetyczna),
- 2) EnergiaPro Koncern Energetyczny S.A., Enion S.A. (grupa Energetyka Południe S.A.),
- 3) ENEA S.A.,
- 4) Górnośląski Zakład Elektroenergetyczny S.A. (Vattenfall),
- 5) Koncern Energetyczny ENERGA S.A.,
- 6) STOEN S.A. (RWE).

Spółki dystrybucyjne są operatorami sieci 110 kV oraz średniego i niskiego napięcia. Spółki te kupują energię elektryczną od PSE oraz wytwórców, a następnie przesyłają oraz dostarczają ją odbiorcom końcowym (m.in. gospodarstwom domowym, zakładom przemysłowym itp.).

Rynek energii elektrycznej w Polsce jest regulowany. Rolę regulatora pełni powołany ustawą *Prawo energetyczne* Prezes Urzędu Regulacji Energetyki. W szczególności organ ten zatwierdza taryfy stosowane przez przedsiębiorstwa energetyczne, wydaje koncesje na obrót energią oraz rozstrzyga spory dotyczące m.in. odmowy zawarcia umowy o przyłączenie do sieci oraz umowy sprzedaży energii elektrycznej.

Ponadto, na rynku energii elektrycznej funkcjonują także inne podmioty, w tym:

1. podmioty prowadzące działalność w zakresie obrotu energią elektryczną,
2. odbiorcy, którzy nabyli prawo do korzystania z usług przesyłowych, tzn. odbiorcy posiadający prawo wyboru dostawcy energii elektrycznej (określani, jako odbiorcy uprawnieni do korzystania z zasady TPA<sup>1</sup>). W chwili obecnej uprawnionymi do wyboru dostawcy są wszyscy odbiorcy, włącznie z gospodarstwami domowymi, które uzyskały taki status z dniem 1 lipca 2007. Wyodrębniono zatem możliwość zakupu towaru jakim jest energia elektryczna od usługi jej przesłania. Ciągłe istnieją jednak bariery, utrudniające swobodny wybór dostawcy. Świadczy o tym chociażby niska zainteresowanie odbiorców zmianą dostawcy - ilość energii elektrycznej dostarczanej w ramach TPA wyniosła około 7 % dostaw do odbiorców końcowych zrealizowanych w 2005 r.<sup>2</sup> Bariery te można zidentyfikować w sposób następujący:
  - istnienie kontraktów długoterminowych, powodujących, iż na rynku jest stosunkowo niewiele „wolnej” energii elektrycznej,
  - możliwość stosowania subsydiowania skrótnego przez spółki dystrybucyjne pomiędzy obrotem a przesyłem energii,
  - brak jednolitej procedury zmiany sprzedawcy, przedłużanie i stosowanie przez spółki dystrybucyjne niejasnych zasad dla zmiany sprzedawcy,
  - niekorzystne zasady bilansowania,
  - wymagania dotyczące układów pomiarowo – rozliczeniowych,
  - stosunkowo mała świadomość odbiorców w zakresie możliwości wyboru dostawcy energii elektrycznej.

Z ww. powodów zmiana dostawcy, zwłaszcza w przypadku odbiorców o średnim i małym zużyciu energii elektrycznej jest mało opłacalna. W 2005 roku, podobnie jak w latach poprzednich wśród odbiorców, którzy dokonali wyboru sprzedawcy, byli wyłącznie odbiorcy o dużym i bardzo dużym zużyciu.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Zasada TPA – z angielskiego Third Party Acces – tzw. zasada dostępu stron trzecich do sieci, umożliwiająca odbiorcom przedsiębiorstw sieciowych wybór dostawcy, w tym m.in. dostawcy energii elektrycznej.

<sup>2</sup> Źródło: Biuletyn URE nr 6/2006

<sup>3</sup> Źródło: Biuletyn URE nr 6/2006

Z dniem 1 lipca 2007 r. spółki dystrybucyjne (prowadzące działalność w zakresie dystrybucji energii elektrycznej i obrotu detalicznego energią elektryczną, czyli sprzedają energię odbiorcom końcowym) zostały zobligowane do prawnego wydzielenia działalności polegającej na dystrybucji energii elektrycznej do odrębnej spółki (tzw. operatora systemu dystrybucyjnego). Ograniczyć to powinno możliwość stosowania subsydiowania skróśnego przez spółki dystrybucyjne pomiędzy obrotem a przesyłem energii. W chwili obecnej trudno jest jednak stwierdzić – minął zbyt krótki okres - czy rozwiązanie to wyeliminuje wszystkie bariery w stosowaniu zasady TPA.

Hurtowy obrót energią elektryczną w Polsce odbywa się na następujących segmentach:

- 1) regulowanym - obejmującym sprzedaż przez PSE spółkom dystrybucyjnym znacznej części energii (tzw. Minimalnych Ilości Energii), pochodzącej z Kontraktów Długoterminowych. Cena sprzedaży tej energii oraz jej ilość, zatwierdzone są przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki,
- 2) konkurencyjnym - obejmującym handel energią elektryczną kupowaną w ramach kontraktów bilateralnych, zawieranych pomiędzy wytwórcami energii, a firmami prowadzącymi obrót energią oraz odbiorcami energii. Rynek ten obejmuje również energię nabywaną na Giełdzie Energii. Ceny sprzedaży tej energii nie są regulowane przez Prezesa Urzędu Regulacji Energetyki,
- 3) bilansującym – miejscu, gdzie dochodzi do zrównoważenia podaży i popytu energii elektrycznej. Rynkiem tym zarządza Operator Systemu Przesyłowego (PSE Operator S.A.).

Istotnym problemem z punktu widzenia rozwoju konkurencji jaki występuje na rynku energii elektrycznej w Polsce są kontrakty długoterminowe. W latach 1993-1998 przedsiębiorstwa wytwarzające energię elektryczną poniosły duże nakłady na przeprowadzenie inwestycji proekologicznych, realizowanych w związku z koniecznością dostosowywania krajowych standardów ochrony środowiska do standardów Unii Europejskiej. Inwestycje te wymagały zaangażowania stosunkowo dużych kapitałów. Przy niewystarczających środkach własnych elektrowni, niezbędne było poszukiwanie finansowania zewnętrznego, którego udzieliły banki. Dla zmniejszenia ryzyka finansowego banków, stworzona została instytucja Kontraktów Długoterminowych (KDT). Zgodnie z jej ideą, PSE pełniące wówczas funkcję jedyne nabywcy energii elektrycznej w Polsce, zostały zobowiązane do odbioru określonego w tych umowach wolumenu energii po z góry ustalonych cenach. W ten sposób zagwarantowano wytwórcom, w całym okresie kredytowania, osiągnięcie przychodów pozwalających pokryć koszty funkcjonowania przedsiębiorstw i spłaty zobowiązań wynikających z zaciągniętych kredytów. Doprowadziło to jednak również do tego, iż w posiadaniu PSE, znajduje się znaczna część produkowanej w Polsce energii elektrycznej. W związku z tym, podaż energii elektrycznej na rynku konkurencyjnym (giełda energii, kontrakty bilateralne) jest stosunkowo niska. W dniu 4 sierpnia 2007 r. weszła w życie ustawa z dnia 29 czerwca 2007 r. o zasadach

*pokrywania kosztów powstałych u wytwórców w związku z przedterminowym rozwiązaniem umów długoterminowych sprzedaży mocy i energii elektrycznej (Dz. U. Nr 130 poz. 905), która ma przyczynić się do rozwiązania tych kontraktów.*

### **Rynki właściwe, na które koncentracja wywiera wpływ:**

W myśl art. 4 pkt 8 ustawy antymonopolowej, przez rynek właściwy rozumie się rynek towarów, które ze względu na ich przeznaczenie, cenę oraz właściwości, w tym jakość, są uznawane przez ich nabywców za substytuty oraz są oferowane na obszarze, na którym ze względu na ich rodzaj i właściwości, istnienie barier dostępu do rynku, preferencje konsumentów, znaczące różnice cen i koszty transportu, panują zbliżone warunki konkurencji. W związku z powyższym należy stwierdzić, iż na pełny obraz rynku właściwego składają się rynek w aspekcie produktowym i rynek w aspekcie geograficznym.

a) W niniejszej sprawie nie występują rynki, na które koncentracja wywiera wpływ w *układzie horyzontalnym*.

Uzasadniając powyższe należy wskazać, iż uczestnicy koncentracji prowadzą przede wszystkim działalność w sektorze elektroenergetycznym. Rynkami na których pokrywa się ich działalność w tym sektorze są:

1. Krajowy rynek wytwarzania i wprowadzania do obrotu energii elektrycznej,
2. Krajowy rynek obrotu hurtowego energią elektryczną,

Ad 1) W aspekcie geograficznym rynek wytwarzania i wprowadzania do obrotu energii elektrycznej obejmuje terytorium Polski. Nie ma bowiem przeszkód, aby energia elektryczna wytwarzana w jednym regionie kraju była kupowana przez odbiorcę z innego regionu (większość mocy w zakresie energii elektrycznej zainstalowanych jest na południu Polski, energia z tego regionu sprzedawana jest natomiast w całej Polsce). Z drugiej strony istnieją bariery co najmniej natury technicznej (zbyt mała przepustowość sieci transgranicznych) aby można było uznać, iż rynek ten jest szerszy niż krajowy. Spośród uczestników niniejszej koncentracji działalność w zakresie wytwarzania i wprowadzania do obrotu energii prowadzi przede wszystkim Elektrownia Kozienice S.A., która dysponuje tzw. elektrownią systemową. Spółki z grupy kapitałowej ENEA S.A. dysponują natomiast jedynie mniejszymi źródłami wytwarzania energii elektrycznej. Łączny udział uczestników koncentracji na krajowym rynku wytwarzania i wprowadzania do obrotu energii elektrycznej wynosi około 8,5 % (w tym Elektrownia Kozienice S.A. około 8,4 %). A zatem nie przekracza progu 20 %.

Ad 2) Rynek obrotu hurtowego energią elektryczną stanowi następny szczebel obrotu w stosunku do wytwarzania energii elektrycznej. Przez energię elektryczną będącą w obrocie hurtowym należy rozumieć, całkowitą sprzedaż energii elektrycznej wyprodukowaną przez wytwórców, pomniejszoną o wielkość sprzedaży dokonywanej przez wytwórców bezpośrednio do odbiorców końcowych. W aspekcie

geograficznym, analogicznie jak w wytwarzaniu należy uznać, iż rynek obrotu hurtowego obejmuje obszar Polski. Z jednej strony nie ma bowiem przeszkód, aby energia elektryczna wytwarzana w jednym regionie kraju była kupowana przez odbiorcę z innego regionu (większość mocy w zakresie energii elektrycznej zainstalowanych jest na południu Polski, energia pochodząca stąd sprzedawana jest natomiast w całej Polsce). Z drugiej strony istnieją bariery co najmniej natury technicznej (zbyt mała przepustowość sieci transgranicznych) aby można było uznać, iż rynek ten jest szerszy niż krajowy. Spośród uczestników niniejszej koncentracji działalność na tym rynku prowadzą zarówno spółki z grupy ENEA S.A. jak i Elektrownia Kozienice S.A. Łączny udział uczestników koncentracji na tak określonym rynku wynosi około 11,44 % (w tym udział Elektrowni Kozienice około 8,7 %). A zatem łączny udział uczestników koncentracji na tym rynku również nie przekracza progu 20 %.

b) Przedmiotowa koncentracja wywiera wpływ na następujące rynki właściwe **w układzie wertykalnym:**

1. Krajowy rynek wytwarzania i wprowadzania do obrotu energii elektrycznej,
2. Krajowy rynek obrotu hurtowego energią elektryczną,
3. Lokalne rynki sprzedaży detalicznej energii elektrycznej,
4. Lokalne rynki dystrybucji energii elektrycznej.

Zdaniem organu antymonopolowego wszystkie ww. rynki są powiązane ze sobą wertykalnie. Powiązania te można zobrazować w sposób następujący. Wytworzona przez wytwórców energia elektryczna jest nabywana przez przedsiębiorstwa obrotu, spółki dystrybucyjne lub bezpośrednio odbiorców przyłączonych do sieci przesyłowych, transportowana siecią przesyłową, a następnie siecią dystrybucyjną do odbiorców którzy zakupili ją od spółek dystrybucyjnych lub przedsiębiorstw obrotu. Uczestnicy niniejszej koncentracji działają zarówno na rynku wytwarzania i wprowadzania do obrotu energii elektrycznej, rynku obrotu hurtowego energią elektryczną, rynku sprzedaży detalicznej energii elektrycznej oraz rynku dystrybucji energii elektrycznej.

Ad 1) Krajowy rynek wytwarzania i wprowadzania do obrotu energii elektrycznej został przedstawiony przy opisie rynków właściwych na które koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym.

Ad 2) Krajowy rynek obrotu hurtowego energii elektrycznej został przedstawiony przy opisie rynków właściwych na które koncentracja wywiera wpływ w układzie horyzontalnym.

Ad 3) Za rynki właściwe w aspekcie terytorialnym dla sprzedaży detalicznej energii elektrycznej należy przyjąć rynki lokalne, na których działają poszczególne zakłady energetyczne. Obecnie wszyscy odbiorcy mają formalnie możliwość wyboru sprzedawcy energii elektrycznej. Zarazem istnieje jednak szereg barier, które powodują, iż liczba podmiotów które dotychczas zdecydowały się skorzystać z takiej



zmiany jest niewielka. Należy zatem uznać, iż na poszczególne rynki sprzedaży detalicznej, analogicznie jak w przypadku dystrybucji, składają się odrębne regiony kraju objęte siecią poszczególnych spółek dystrybucyjnych, w których spółki te dysponują praktycznie 100 % udziałem. W przypadku ENEA S.A. rynek w aspekcie geograficznym obejmuje przede wszystkim obszar województwa lubuskiego oraz części województw wielkopolskiego, zachodnio-pomorskiego, dolnośląskiego, kujawsko-pomorskiego i pomorskiego.

Ad 4) Dystrybucja energii elektrycznej polega na jej przesyłaniu i dostawie do odbiorców końcowych i jest ściśle związana z istniejącymi sieciami energetycznymi (dystrybucyjnymi). Tymi bowiem sieciami energia elektryczna jest dystrybuowana. Za rynki właściwe w aspekcie terytorialnym należy uznać w tym przypadku rynki lokalne, na których działają poszczególne zakłady energetyczne. Są to odrębne obszary kraju objęte siecią poszczególnych spółek dystrybucyjnych. Należy uznać, iż każda ze spółek dystrybucyjnych dysponuje na obszarze swojego działania udziałem w dystrybucji rzędu 100 %. W przypadku ENEA S.A. rynek w aspekcie geograficznym obejmuje przede wszystkim obszar województwa lubuskiego oraz części województw wielkopolskiego, zachodnio-pomorskiego, dolnośląskiego, kujawsko-pomorskiego i pomorskiego.

c) W przedmiotowej sprawie rynkami właściwymi, na które wywiera ona wpływ **w układzie konglomeratowym** są następujące rynki:

1. Rynek sprzedaży ciepła na terenie gminy Kozienice - Elektrownia Kozienice S.A. dysponuje na tym rynku 100 % udziałem.
2. Rynek sprzedaży ciepła na terenie miasta Gozdnicza - Infrastruktura Gminna – Grupa Zachód Sp. z o.o. (spółka z grupy ENEA S.A.) dysponuje na tym rynku 100 % udziałem.

**Na podstawie materiału zgromadzonego w sprawie i powyższych ustaleń organ antymonopolowy zważył, co następuje:**

Przepis art. 18 ustawy antymonopolowej stanowi, iż Prezes Urzędu wydaje zgodę na dokonanie koncentracji, w wyniku, której nie dojdzie do istotnego ograniczenia konkurencji w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej. W ocenie organu antymonopolowego w wyniku przedmiotowej koncentracji dojdzie jednak do istotnego ograniczenia konkurencji w poszczególnych rynkach sektora elektroenergetycznego w Polsce, na które koncentracja wywiera wpływ w układzie wertykalnym (krajowego rynku wytwarzania i wprowadzania do obrotu energii elektrycznej, krajowego rynku obrotu hurtowego energią elektryczną, lokalnych rynków sprzedaży detalicznej energii elektrycznej i dystrybucji energii elektrycznej). Uzasadniając powyższe należy wskazać co następuje.

Niezbędnym warunkiem funkcjonowania każdego rynku jest możliwość swobodnego przepływu towaru. Zasada ta odnosi się również w pełni do rynku energii elektrycznej i jej przepływu pomiędzy wytwórcami i odbiorcami. Oprócz samej energii, towarem na rynku energii jest również usługa jej przesłania od wytwórcy do odbiorcy. W przypadku elektroenergetyki warunek funkcjonowania rynku jest spełniony w sytuacji, w której każdy uczestnik rynku może korzystać na równych prawach z sieci elektroenergetycznej. Swobodny dostęp wszystkich uczestników rynku energii do sieci elektroenergetycznej określa zasada dostępu stron trzecich do sieci (TPA). Zasada dostępu stron trzecich do sieci elektroenergetycznej polega na umożliwieniu każdemu odbiorcy końcowemu na rynku energii swobodnego wyboru dostawcy energii (wytwórcy lub pośrednika w handlu energią), który zaoferuje mu najkorzystniejszą cenę oraz warunki dostawy. Operator sieci przesyłowej lub dystrybucyjnej zobowiązany jest do wykonania usługi przesłania energii między dostawcą i odbiorcą energii, jeżeli pozwalają na to warunki techniczne i ekonomiczne. Zasada ta oznacza zatem możliwość korzystania z sieci zakładu energetycznego bez obowiązku kupowania od tego zakładu energii elektrycznej. W praktyce zasada TPA polega zatem na możliwości kupowania energii elektrycznej u dowolnego wytwórcy lub innego podmiotu, zajmującego się handlem energią.

Od 1 lipca 2004 r. teoretyczną możliwość swobodnego wyboru dostawcy energii uzyskali odbiorcy prowadzący działalność gospodarczą (nie będący gospodarstwami domowymi). Od 1 lipca 2007 r. możliwość swobodnego wyboru dostawcy uzyskały natomiast także gospodarstwa domowe. Z dniem 1 lipca 2007r. spółki dystrybucyjne wydzieliły do odrębnych podmiotów działalność dystrybucyjną oraz działalność polegającą na obrocie energią elektryczną.

W Polsce jednak, pomimo prawnych możliwości dotychczas tylko nieliczni odbiorcy zdecydowali się na zmianę dostawcy energii elektrycznej. Większość odbiorców nadal pozostaje tzw. "odbiorcami taryfowymi" czyli kupuje energię elektryczną w spółkach dystrybucyjnych, do sieci których są przyłączeni. Wynika to ze wskazanych wcześniej barier w stosowaniu zasady TPA.

W efekcie powiązania pionowe pomiędzy wytwórcami energii elektrycznej, przedsiębiorcami prowadzącymi działalność w zakresie obrotu hurtowego, a spółkami dystrybucyjnymi niosą zagrożenia w stosunku zarówno do:

- producentów energii elektrycznej nie objętych konsolidacją pionową (wytwórcy ci mogą mieć problemy z dostępem do odbiorców przyłączonych do sieci rozdzielczej spółek dystrybucyjnych objętych konsolidacją pionową, a zatem ograniczony dostęp do rynku). Część producentów energii elektrycznej została sprzedana na rzecz zagranicznych inwestorów np. Elektrownia Rybnik S.A. (EdF), Elektrownia Połaniec S.A. (Electrabel),
- spółek dystrybucyjnych nieobjętych konsolidacją pionową (dystrybutorzy ci mogą mieć problemy z zakupem energii elektrycznej lub zakupem na niedyskryminujących zasadach). Dwie spółki dystrybucyjne zostały sprzedane na rzecz zagranicznych inwestorów tj. STOEN S.A. (RWE) i GZE S.A. (Vattenfall).

- przedsiębiorców działających na rynku obrotu. Skonsolidowane grupy będą starały się wyeliminować tych pośredników w handlu energią,
- odbiorców energii elektrycznej przyłączonych do sieci rozdzielczej spółek dystrybucyjnych objętych konsolidacją pionową (odbiorcom tym narzucony będzie zakup energii od wytwórcy z grupy kapitałowej spółki dystrybucyjnej).

Udział Elektrowni Kozienice S.A. oraz ENEA S.A. w wytwarzaniu energii elektrycznej kształtuje się na poziomie około 8,5 %. Udział natomiast energii sprzedanej przez ENEA S.A. do odbiorców końcowych w stosunku do energii elektrycznej sprzedanej w Polsce wynosi natomiast około 14,5 %. Z zestawienia tego wynika, iż nowotworzona grupa nie będzie zatem zainteresowana sprzedażą energii elektrycznej do odbiorców spoza tej grupy.

Wskazać również należy, iż pogląd dotyczący zagrożeń wynikających z konsolidacji pionowych w energetyce jest zgodny z dotychczas prezentowanym stanowiskiem organu antymonopolowego w sprawach związanych z sektorem energetycznym. Np. w decyzji z dnia 22 grudnia 2006 r. Nr DOK - 163/06 oraz decyzji z dnia 8 marca 2007 r. Nr DOK - 29/07 dotyczącej utworzenia PGE, Prezes Urzędu również uznał, iż konsolidacje pionowe niosą za sobą ww. zagrożenia. Podobne stanowisko organ antymonopolowy zajmował również w przypadku koncentracji w sektorach gdzie prowadzenie działalności ściśle zależy od dostępu do infrastruktury<sup>4</sup>.

Należy również podkreślić, iż Komisja Europejska w swoim raporcie z badania rynku energii elektrycznej i gazu wskazuje na powiązania wertykalne jako istotną barierę w dalszej liberalizacji tych rynków. Szczególnie niewystarczający rozdział sieci i dostaw energii elektrycznej jest widziany jako znacząca bariera wejścia. Niezależni przedsiębiorcy skarżą się na dyskryminacyjne traktowanie przez skonsolidowane podmioty. Zdaniem Komisji powiązania pionowe pomiędzy wytwarzaniem i sprzedażą detaliczną energii elektrycznej w obrębie tej samej grupy redukują również konieczność handlu na rynku hurtowym i prowadzą w efekcie do małej płynności na tym rynku. Zintegrowane koncerny nie są również zainteresowane wejściem na rynek nowych uczestników.

Konkludując należy także wskazać, iż jakkolwiek na chwilę obecną przedmiotowa koncentracja przyczyni się do istotnego ograniczenia konkurencji na ww. rynkach to jednak ograniczenia wynikające z powiązań wertykalnych, mogą zostać w przyszłości przynajmniej częściowo zniwelowane. Wiele będzie zależało od usunięcia barier w stosowaniu zasady TPA. (w chwili obecnej jest za wcześnie – minął zbyt krótki okres - aby można było stwierdzić czy prawne wydzielenie z dniem 1 lipca 2007 r. operatorów systemów dystrybucyjnych usunęło te bariery). Od tego z kolei uzależniona jest bowiem możliwość zakupu energii elektrycznej przez jej odbiorców

---

<sup>4</sup> Decyzja Prezesa UOKiK z dnia 31 lipca 2001 r. Nr DDI - 38/2001 w sprawie przejęcia przez PKN Orlen S.A. kontroli nad PPPP Naftoport Sp. z o.o.

od dowolnego dostawcy. Nawet usunięcie jednak tych barier nie eliminuje ryzyka, iż podmioty wchodzące w skład grup kapitałowych będą faworyzować przedsiębiorców należących do własnej grupy w stosunku do pozostałych przedsiębiorców. Operatorzy systemów dystrybucyjnych, pomimo prawnego wyodrębnienia, będą bowiem w dalszym ciągu wchodzić w skład skonsolidowanych grup energetycznych.

Duże znaczenie będą mieć również uprawnienia regulatora rynku energii elektrycznej przeciwdziałające takim praktykom i jego działania w tym zakresie. Należy wskazać, iż *Program dla elektroenergetyki* przewiduje rozszerzenie uprawnień regulatora. Zwiększenie ustawowych uprawnień Prezesa URE ma zmierzać m.in. w kierunku usuwania barier tworzonych przez operatorów sieciowych w szczegółowych instrukcjach technicznych, dotyczących korzystania z sieci. Program ten przewiduje również nowelizację ustawy *Prawo energetyczne* w kierunku ograniczenia przedsiębiorstwom sieciowym możliwości tworzenia barier dostępu do rynku dla odbiorców końcowych, między innymi związanych z narzucaniem im obowiązku instalacji kosztowych urządzeń pomiarowych lub obciążaniem nieuzasadnionymi kosztami bilansowania oraz nałożenie ustawowego obowiązku na operatorów systemów dystrybucyjnych do przekazywania informacji o możliwościach korzystania z zasady TPA. Niemniej należy wskazać, iż są to po pierwsze jak na razie plany, a pod drugie nie ma gwarancji, że nawet ich realizacja usunie wszystkie bariery w korzystaniu z zasady TPA w skonsolidowanych grupach.

Pewną szansą na zniwelowanie zagrożeń płynących dla ochrony i rozwoju konkurencji z konsolidacji pionowych są propozycje Komisji Europejskiej sprowadzające się do wydzielenia już nie tylko prawnego ale również właścicielskiego operatorów systemów dystrybucyjnych. Takie rozwiązanie eliminowałoby ryzyko zagrożeń płynących z koncentracji pionowych w energetyce. Trudno jednak w tej chwili ocenić na ile propozycja ta ma szansę realizacji i kiedy mogłaby zostać wdrożona.

Biorąc pod uwagę powyższe należy stwierdzić, iż nie zachodzą przesłanki do wydania zgody na dokonanie koncentracji na podstawie art. 18 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Niniejsza koncentracja przyczyni się bowiem do istotnego ograniczenia konkurencji na ww. poszczególnych rynkach sektora elektroenergetycznego.

ENEA S.A. w trakcie postępowania przedstawiła również argumenty o pozytywnych skutkach koncentracji równoważących jej negatywne skutki dla konkurencji, których występowanie może pozwolić na podjęcie decyzji, o której mowa w art. 20 ust. 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów*. Zdaniem wnioskodawcy przedmiotowa koncentracja:

## *1. Przyczyni się do rozwoju ekonomicznego i postępu technicznego*

Koncentracja ENEA S.A. i Elektrowni Kozienice S.A. może przyczynić się do rozwoju ekonomicznego lub postępu technicznego w wyniku pojawienia się w konsolidowanej grupie dużej zdolności inwestycyjnej do podejmowania przedsięwzięć odtworzeniowych i modernizacyjnych bazy wytwórczej i sieciowej przedsiębiorstwa dystrybucyjnego – pełniącego dla ENEA S.A. funkcję operatora systemu dystrybucyjnego. Konsolidacja pionowa umożliwi m.in. zwiększenie efektywności funkcjonowania firmy poprzez promocję nowoczesnych technologii wytwarzania jak i zużywania energii elektrycznej.

Podstawowym kierunkiem działań mających na celu zmniejszenie negatywnego oddziaływania działalności energetycznej na środowisko naturalne jest wprowadzanie nowych rozwiązań technologicznych i urządzeń pozwalających na dostosowanie się nowo powstałego przedsiębiorstwa do bardziej rygorystycznych wymagań ekologicznych oraz stosowanie paliw (np. współspalanie biomasy w Elektrowni „Kozienice” S.A.) przyjaznych środowisku.

Wzmocnienie pozycji ENEA SA po konsolidacji przyczyni się również do rozbudowy i modernizacji systemów dystrybucji energii elektrycznej własnej spółki - ENEA Operator Sp. z o.o., a co za tym idzie – zapewnienie właściwego zaopatrzenia ludności i podmiotów gospodarczych w energię elektryczną oraz poprawę jakości i niezawodności tego zaopatrzenia na szczeblu regionalnym i lokalnym. Obecny stan techniczny infrastruktury sieci energetycznej będącej w posiadaniu ENEA SA nie zapewnia w pełni efektywnego funkcjonowania na rynku energii elektrycznej ani też wykorzystania centralnego położenia spółki w Polsce do intensyfikacji handlu zagranicznego energią elektryczną. Dużym problemem dla rozwoju gospodarczego regionu Wielkopolski jest zły stan techniczny sieci dystrybucyjnych na terenach wiejskich. Majątek linii i stacji energetycznych będących w posiadaniu ENEA Operator Sp. z o.o. na obszarach wiejskich na większości obszaru ENEA S.A. jest zdekapitalizowany w około 80%, przy czym poziom dekapitalizacji sieci zwiększył się na przestrzeni ostatnich lat. Budowa sieci energetycznych na obszarach wiejskich miała miejsce zasadniczo w latach 50-tych i 60-tych ubiegłego wieku, według ówczesnych potrzeb i standardów technicznych. Ogromna część tych sieci nie była nigdy poddana modernizacji, pomimo dużego zużycia eksploatacyjnego i znacznego wzrostu zapotrzebowania na energię. Brak możliwości pełnego pokrycia tego zapotrzebowania jest barierą hamującą nowe inwestycje i rozwój gospodarczy w regionie. Sieci na terenach wiejskich Wielkopolski wymagają pilnej modernizacji i rozbudowy w celu zapewnienia bezpieczeństwa energetycznego na szczeblach lokalnych oraz możliwości dalszego rozwoju tych terenów, w tym przyciągnięcia atrakcyjnych inwestycji. Środki finansowe na ten cel mogą się znaleźć w budżecie dużego i silnego finansowo podmiotu pionowo zintegrowanego jakim będzie Grupa Energetyczna Centrum.

Wdrażany do Grupy Energetycznej Centrum postęp techniczny przyczyni się również do zwiększenia sprawności urządzeń oraz zmniejszenie zużycia energii,

poprzez ustanowienie odpowiednich standardów oraz systemów informujących odbiorców o energochłonności urządzeń.

## *2. Wywrze pozytywny wpływ na gospodarkę narodową*

Przejęcie bezpośredniej kontroli przez ENEA S.A. nad Elektrownią Kozienice S.A. prowadzić będzie do zwiększenia wartości grupy, a w efekcie przyniesie szereg korzyści zarówno dla skonsolidowanych spółek jak i gospodarki narodowej.

Elektroenergetyka należy do kapitałochłonnych gałęzi gospodarki – utrzymywanie odpowiedniej mocy i zdolności przesyłowych i dystrybucyjnych wymaga stałego ponoszenia nakładów inwestycyjnych.

Polska gospodarka sukcesywnie w ostatnich dwóch latach rozwija się w tempie średniorocznego wzrostu PKB o około 4,8%, generując wzrost zapotrzebowania na energię elektryczną w 2006 roku prawie o 3,5%. Jednocześnie powoli zanikają naturalne obszary oszczędności energii wynikające z dużej wciąż energochłonności polskiego przemysłu. Tymczasem część pracujących bloków energetycznych w polskim sektorze wytwarzania energii wkrótce nie będzie w stanie spełnić ostrych norm środowiskowych. Jedną z głównych barier w inwestowaniu są trudności w pozyskaniu środków finansowych na przedsięwzięcia o długim okresie zwrotu z kapitału. Konsolidacja i powstanie dużego, silnego podmiotu gospodarczego Grupy Energetycznej Centrum, powinno podnieść jej standing finansowy oraz wiarygodność wobec sektora finansowego. Powstanie zatem struktury organizacyjnej, zdolnej do rozwoju i inwestycji w zdolności wytwórcze i dystrybucyjne jest ważnym elementem strategicznym w polityce energetycznej państwa, tak aby w ciągu kilku lat nie zaistniała potrzeba przeznaczenia znacznych środków z budżetu na zapewnienie bezpieczeństwa energetycznego i poprawę niezawodności dostaw energii elektrycznej dla odbiorców. Koncentracja pionowa nie jest szkodliwa dla konsumentów przy zachowaniu efektywnej regulacji. W celu przeciwdziałania powstawaniu monopoli wzmocnione zostały kompetencje prezesa Urzędu Regulacji Energetyki. Daje to możliwość nadzoru i monitorowania rynków energii, a utworzenie w Polsce czterech dużych grup energetycznych, w tym grupy składającej się z ENEA S.A. oraz Elektrowni Kozienice S.A. gwarantuje zachowanie konkurencyjnej struktury rynku. Polska nadal zachowa jeden z **niższych poziomów** koncentracji w elektroenergetyce na tle innych krajów europejskich.

## *3. Wywrze inne skutki pozytywne*

Realizacja procesu konsolidacji prowadzi do budowy przedsiębiorstwa zintegrowanego pionowo, obejmującego pełny łańcuch wartości w elektroenergetyce, tj. wytwarzanie, obrót i dystrybucję energii elektrycznej.

O ile w sferze dystrybucji – pośrednio poprzez spółkę zależną od ENEA S.A., powstała grupa kapitałowa będzie na obszarze swojego działania naturalnym monopolistą, którego wyniki w znaczącym stopniu uzależnione są od regulacyjnych decyzji organów Państwa, o tyle obrót energią elektryczną, zgodnie z założeniami prawa krajowego i unijnego, poddawany jest postępującej liberalizacji.

O pozycji konkurencyjnej przedsiębiorstwa obrotu na rynku decyduje w znacznym stopniu posiadanie możliwości pozyskania energii elektrycznej na konkurencyjnych warunkach. W najbliższym czasie można spodziewać się następujących zjawisk w sektorze wytwarzania energii elektrycznej:

- wzrost cen energii elektrycznej sprzedawanej przez wytwórców spowodowany koniecznością realizacji inwestycji środowiskowych,
- niepewność, co do zachowania się rynku w krótkiej perspektywie czasowej po rozwiązaniu kontraktów długoterminowych,
- wzrost cen energii elektrycznej związany z trudnościami w finansowaniu inwestycji odtworzeniowych,

Wszystkie te czynniki niosą za sobą duże ryzyko przede wszystkim dla sfery obrotu energią elektryczną, ale nie pozostają także bez wpływu dla działalności dystrybucyjnej. Dlatego też połączenie spółki działającej w zakresie obrotu energią elektryczną (jaką jest ENEA S.A.) z elektrownią systemową (Elektrownia Kozienice S.A.) oraz pośrednio pełnienie przez tą grupę kontroli nad spółką będącą operatorem systemu dystrybucyjnego energii prowadzić będzie do osiągnięcia następujących celów:

- ograniczenie ryzyk rynkowych - powstała grupa kapitałowa może prowadzić bardziej efektywną politykę w zakresie optymalizacji ryzyka cenowego w obrocie energią elektryczną. Jest to spowodowane głównie możliwością bardziej elastycznej polityki w zakresie marż, przez co grupa kapitałowa byłaby mniej podatna na dekonstrukcję w poszczególnych obszarach jej działania osiągając tym samym większą przewidywalność i stabilność wyników finansowych, co jest szczególnie istotne w aspekcie postrzegania Grupy przez inwestorów giełdowych w aspekcie jej potencjalnej prywatyzacji,
- wykorzystanie synergii w zakresie obrotu energią elektryczną – ENEA S.A. dysponuje bogatym doświadczeniem w zakresie zakupów energii elektrycznej na rynku hurtowym i sprzedaży jej odbiorcom końcowym. Należy się spodziewać, że połączenie tego doświadczenia z doświadczeniem dużego wytwórcy w obrocie energią elektryczną na rynku hurtowym, przyniesie korzyści w postaci zwiększenia efektywności w obrocie energią elektryczną przez przedsiębiorstwo zintegrowane. W perspektywie długofalowej grupa kapitałowa mogłaby ponadto osiągnąć korzyści wynikające z możliwości sprzedaży innych niż podstawowe usług poszerzonej grupie klientów,
- osiągnięcie korzyści skali - zintegrowana grupa będzie dysponować lepszą pozycją w zakresie negocjowania warunków zakupów towarów, materiałów i usług. Należy się spodziewać, że scentralizowanie sfery zakupów umożliwi redukcję kosztów

w pewnych obszarach oraz poprawę efektywności zarządzania kapitałem obrotowym, co w efekcie wpłynie pozytywnie na wartość całej grupy,

– wzmocnienie pozycji konkurencyjnej - przedsiębiorstwa oparte o struktury zintegrowane pionowo funkcjonują w Europie od wielu lat i są lub w najbliższym czasie staną się bezpośrednią konkurencją polskich przedsiębiorstw energetycznych. Przedsiębiorstwa energetyczne wszystkich państw Unii Europejskiej, przed jej poszerzeniem, są zintegrowane pionowo, zaś w pięciu z dziesięciu nowych członków UE sektory energetyczne zdominowane są przez jeden podmiot, a w dwóch kolejnych krajach stopień integracji pionowej jest bardzo zaawansowany,

– ograniczenie ryzyka związanego z prawdopodobnymi wahaniami cen w konsekwencji wzrostu zapotrzebowania na energię elektryczną - zgodnie z prognozami zawartymi w Polityce Energetycznej Polski do 2025 roku zapotrzebowanie na energię elektryczną w Polsce wzrosnąć może do roku 2025 o 48%-55% w stosunku do obecnego. Połączenie Spółek w znacznym stopniu pozwoliłoby ograniczyć ryzyko dotyczące wahań warunków zakupu energii elektrycznej na rynku hurtowym.

Ponadto zdaniem wnioskodawcy konsolidacja ENEA S.A. i Elektrowni Kozienice S.A. zwiększy możliwość kształtowania efektywnej długoterminowej polityki inwestycyjnej w źródła wytwórcze poprzez kontrolę rozszerzonego łańcucha wartości w elektroenergetyce oraz umożliwi grupie kapitałowej a także inwestorom możliwość lepszego prognozowania wyników finansowych.

Stosownie do art. 20 ust. 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* Prezes Urzędu wydaje, w drodze decyzji, zgodę na dokonanie koncentracji, w wyniku której konkurencja na rynku zostanie istotnie ograniczona, w szczególności przez powstanie lub umocnienie pozycji dominującej na rynku, w przypadku gdy odstąpienie od zakazu koncentracji jest uzasadnione, a w szczególności może ona wywrzeć pozytywny wpływ na gospodarkę narodową albo przyczyni się ona do rozwoju ekonomicznego lub postępu technicznego. Przepis ten stanowi zatem wyjątek od zasady, zgodnie z którą Prezes Urzędu wydaje decyzję zakazującą dokonania koncentracji w razie, gdy uzna, że konkurencja na rynku właściwym zostanie istotnie ograniczona wskutek koncentracji. Warunkiem zastosowania tego wyjątku jest wystąpienie ww. okoliczności uzasadniających odstąpienie od zakazu koncentracji. W art. 20 ust. 2 pkt 1 i 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* wymieniono dwa przypadki uzasadniające wskazane odstąpienie. Są nimi:

- przyczynienie się koncentracji do rozwoju ekonomicznego lub postępu technicznego lub

- możliwość wywarcia przez koncentrację pozytywnego wpływu na gospodarkę narodową.

Przypadki te powinny być traktowane alternatywnie, tj. wystąpienie tylko jednego z nich uzasadnia już odstąpienie przez Prezesa UOKiK od wydania zakazu na dokonanie koncentracji. Przyczynienie się koncentracji do rozwoju ekonomicznego lub postępu technicznego jest kryterium nawiązującym do obiektywnych korzyści gospodarczych. Mogą one polegać w szczególności na modernizacji technologii produkcji, poprawie jakości towarów, wprowadzeniu na rynek nowych produktów. W doktrynie wskazuje się, że art. 20 ust. 2 opiera się na podobnych założeniach, na



których bazuje tzw. reguła rozsądku. Reguła ta zakłada, iż niektóre ograniczenia konkurencji powinny być uznane za dopuszczalne, jeżeli przynoszą one określone korzyści ogólnogospodarcze lub społeczne, a zarazem korzyści te przeważają nad negatywnymi skutkami ograniczenia. Ustawa antymonopolowa powinna bowiem zapobiegać jedynie nierozsądnym ograniczeniom konkurencji na rynku (także gdy ograniczenie to jest następstwem koncentracji). Ochrona samej konkurencji nie stanowi celu samego w sobie. Celem tym jest osiągnięcie pewnych korzyści leżących w ogólnym interesie społeczno-gospodarczym. Jeśli korzyści te mogą zostać osiągnięte dzięki ograniczeniu konkurencji (także wskutek koncentracji), działania prowadzące do takich ograniczeń ustawa nie uznaje za zakazane. Potwierdza to treść art. 1 tej ustawy, stosownie do którego regulacje tej ustawy stosuje się w interesie publicznym. Jeśli zatem interes ten będzie przemawiać za dopuszczeniem koncentracji, która nawet w istotny sposób ogranicza konkurencję na rynku, wówczas Prezes UOKiK powinien odstąpić od zakazu jej dokonania<sup>5</sup>.

Wymienione w art. 20 ust. 2 pkt 1-2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* przypadki mają charakter przykładowy. Oznacza to, że katalog przypadków, w których Prezes UOKiK może wydać zgodę na koncentrację w istotny sposób ograniczającą konkurencję, jest otwarty, konieczne jest jednak aby odstąpienie od zakazu było uzasadnione. Należy również wskazać, iż w przypadku spełnienia przez koncentrację przesłanek z art. 20 ust. 2, wydanie przez Prezesa Urzędu zgody na dokonanie koncentracji jest obligatoryjne, pomimo, iż koncentracja ta skutkuje jednocześnie istotnym ograniczeniem konkurencji.

W ocenie organu antymonopolowego niniejsza koncentracja spełnia przesłanki wskazane w art. 20 ust. 2 ustawy *o ochronie konkurencji i konsumentów* tzn. pomimo, iż w jej wyniku nastąpi istotne ograniczenie konkurencji, wydanie zgody na jej dokonanie jest uzasadnione. Przedstawione przez wnioskodawcę argumenty wskazują bowiem, iż przyczyni się ona do zapewnienia bezpieczeństwa energetycznego Polski. Słuszność tych argumentów potwierdza przyjęty przez Radę Ministrów „Program dla elektroenergetyki”. Uzasadniając powyższe należy wskazać co następuje.

*Program dla elektroenergetyki* kładzie duży nacisk na budowę nowych mocy wytwórczych w energetyce. Wynika to z faktu, iż znaczna część urządzeń wytwórczych oraz sieci w polskim systemie elektroenergetycznym jest przestarzała (np. ponad 40% mocy turbozespołów zainstalowanych w elektrowniach i elektrociepłowniach zawodowych liczy ponad 30 lat). Przestarzałe instalacje wymagają renowacji lub zastąpienia, co wiąże się z ogromnymi nakładami inwestycyjnymi. Z dokumentu tego wynika, iż dla odbudowania zużywających się mocy wytwórczych rocznie należy budować w Polsce około 800-1000 MW nowych mocy (przy istniejących w Polsce ponad 30 000 MW mocy wytwórczych i okresie życia instalacji wytwórczej 30-35 lat), przy czym wielkość ta nie uwzględnia zaspokojenia przewidywanego wzrostu zapotrzebowania na energię elektryczną.

---

<sup>5</sup> K. Kohutek Komentarz do art. 19 ustawy z dnia 15 grudnia 2000 r. o ochronie konkurencji i konsumentów LEX/el. 2005

Zgodnie natomiast z szacunkami przedstawionymi w dokumencie przyjętym przez Radę Ministrów w dniu 4 stycznia 2005 r. „*Polityka energetyczna Polski do 2025 r.*” (M.P. z 2005 r. Nr 42 poz. 562) krajowe zapotrzebowanie na energię elektryczną do 2025 r. wzrośnie o około 80-93 % w porównaniu z zapotrzebowaniem w 2005 r.

W tym miejscu należy wskazać, iż w okresie ostatnich 6 lat realizowane są jedynie 3 inwestycje zmierzające do budowy nowych mocy wytwórczych o łącznej mocy blisko 1,8 GW, a mianowicie:

- Blok 464 MW w Elektrowni Pątnów, którego budowa została zatrzymana praktycznie w połowie procesu inwestycyjnego na skutek braku finansowania, a obecnie jest kontynuowana;
  - Blok 833 MW w Elektrowni Bełchatów, gdzie po pięciu latach negocjacji trwa jeszcze faza organizacji funduszy na tą inwestycję;
  - Blok 460 MW w Elektrowni Łagisza, dla realizacji którego pod koniec 2005 r. została podpisana umowa z konsorcjum banków na przygotowanie emisji obligacji.
- Jak wynika z powyższego żadna z tych inwestycji nie została ukończona.

Rosnące szybko zapotrzebowanie na energię elektryczną, przy starzejącym się majątku wytwórczym, przesyłowym i dystrybucyjnym, może prowadzić do pogarszania się bezpieczeństwa energetycznego oraz obniżenia niezawodności dostaw energii dla odbiorców. „Program dla elektroenergetyki” wskazuje, iż powstanie silnych gospodarczo struktur organizacyjnych, zdolnych do rozwoju i inwestycji w zdolności wytwórcze, przesyłowe i dystrybucyjne, jest konieczne, aby w ciągu kilku lat nie zaistniała potrzeba przeznaczenia znacznych środków z budżetu państwa na bezpieczeństwo energetyczne i poprawę niezawodności dostaw.

Zdaniem organu antymonopolowego należy zgodzić się z argumentem przedstawionym przez wnioskodawcę, iż tak dużym inwestycjom będą mogły poddać jedynie duże przedsiębiorstwa. Powstała w rezultacie niniejszej koncentracji grupa kapitałowa będzie dysponowała potencjałem, który pozwoli jej znacznie lepiej odpowiedzieć na wyzwanie, przed jakim stoi polski rynek elektroenergetyczny, dotyczące znaczącego wzrostu popytu na energię. Modernizacja i odbudowa mocy wytwórczych, zwiększenie mocy wytwórczych celem sprostania zwiększonemu popytowi w kolejnych latach oraz modernizacja i rozbudowa sieci przesyłowych i dystrybucyjnych może być skuteczniej realizowana przez utworzoną grupę kapitałową, w szczególności ze względu na fakt, iż grupa ta będzie miała lepsze możliwości pozyskania relatywnie tańszego kapitału na inwestycje modernizacyjne, odtworzeniowe oraz rozwojowe.

Reasumując należy wskazać, iż przedmiotowa koncentracja przyczyni się do istotnego ograniczenia konkurencji. Z tego powodu brak jest przesłanek do wydania zgody na jej dokonanie na podstawie art. 18 ustawy o *ochronie konkurencji i konsumentów*. Jednocześnie koncentracja ta spełnia jak wykazano powyżej przesłanki określone w art. 20 ust. 2 tej ustawy, przyczyni się ona bowiem do zapewnienia bezpieczeństwa energetycznego Polski. W związku z tym wydanie zgody na dokonanie przedmiotowej koncentracji na podstawie art. 20 ust. 2 jest uzasadnione.

Wobec powyższego orzeczono jak w sentencji.

Stosownie do treści art. 81 ust. 1 ustawy z dnia 16 lutego 2007 r. *o ochronie konkurencji i konsumentów* oraz w związku z art. 479<sup>28</sup> § 2 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. *Kodeks postępowania cywilnego* (Dz. U. z 1964 r. Nr 43, poz. 296 ze zm.) - od niniejszej decyzji służy odwołanie do Sądu Okręgowego w Warszawie - Sądu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, za pośrednictwem Prezesa Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów, w terminie dwutygodniowym od dnia jej doręczenia.

*Marek Niechciał*

Otrzymuje:

ENEA S.A. z siedzibą w Poznaniu  
za pośrednictwem pełnomocnika  
Pana Janusza Smardza  
Agencja Rynku Energii S.A.  
00-950 Warszawa 1 skr. Pocz. 143